



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO

Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte

202
E

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da _____ Vara Cível
da Comarca de São Sebastião do Estado de São Paulo

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO,
presentado pelos Promotores de Justiça, *infra-assinados*,
integrantes do Grupo de Atuação Especial de Defesa do Meio
Ambiente, GAEMA-LN, legitimado pelo artigo 129, inciso III, da
Constituição da República, com fundamento no artigo 225 da mesma
Carta Magna, vem propor a presente

AÇÃO CIVIL PÚBLICA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

pelo rito ordinário, em face da **CETESB - COMPANHIA AMBIENTAL DO
ESTADO DE SÃO PAULO**, Sociedade de Economia Mista, pessoa
jurídica de direito privado, constituída pela lei estadual
118/1973, inscrita no CNPJ sob o número 43.776.491/0001-70, com
sede situada à Avenida Professor Frederico Hermann Júnior, nº
345, Alto de Pinheiros, São Paulo, SP, pelos fatos e fundamentos
a seguir expostos:

I - BREVE RESUMO DA LIDE

1. Como se sabe, a finalidade primordial da CETESB
é a análise de atividades que possam causar dano ao meio ambiente,
conforme artigo 2º da lei estadual 118/1973.

[Handwritten signatures and scribbles covering the bottom half of the page.]



203
9

2. Neste passo, por evidente, compete à CETESB licenciar/impedir a realização de qualquer atividade que cause danos ao meio ambiente, aplicando a legislação ambiental em vigor.

3. Entretanto, conforme consta nos autos do inquérito civil nº 14.0701.0000064/2014-2, a CETESB vem negando aplicação da Resolução 303/2002, em especial o artigo 3º, inciso IX, alínea a, do CONAMA - Conselho Nacional do Meio Ambiente, que estabelece parâmetros, definições e limites às Áreas de Preservação Permanente, permitindo que sejam realizadas edificações em imóveis localizados nestas áreas.

4. Por essa razão, no bojo do referido inquérito civil, foi expedida recomendação assinada por todos os membros do Ministério Público que atuam no litoral do Estado de São Paulo, incluindo membros do *Parquet* Federal, na qual se orienta a CETESB a aplicar a Resolução 303/2002, como um todo, sem que houvesse, até a presente data, nenhuma resposta da ré.

5. Desta forma, vale-se o Ministério Público da presente ação civil pública, a fim de que a CETESB seja obrigada a observá-la em seus procedimentos.

II - DAS RAZÕES PARA A PROCEDÊNCIA DO PEDIDO - A RESOLUÇÃO 303/2002 DO CONAMA ESTÁ EM VIGOR E É COMPATÍVEL COM A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA, NÃO HAVENDO MOTIVOS PARA NEGAR SUA VIGÊNCIA E APLICABILIDADE.

6. Dentro de seu poder regulamentar, o CONAMA editou



204
2

a RESOLUÇÃO N° 303, DE 20 DE MARÇO DE 2002 que dispõe sobre parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente, nos seguintes termos:

"ART. 1° CONSTITUI OBJETO DA PRESENTE RESOLUÇÃO O ESTABELECIMENTO DE PARÂMETROS, DEFINIÇÕES E LIMITES REFERENTES ÀS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.

ART. 2° PARA OS EFEITOS DESTA RESOLUÇÃO, SÃO ADOTADAS AS SEGUINTE DEFINIÇÕES:

I - NÍVEL MAIS ALTO: NÍVEL ALCANÇADO POR OCASIÃO DA CHEIA SAZONAL DO CURSO D'ÁGUA PERENE OU INTERMITENTE;

II - NASCENTE OU OLHO D'ÁGUA: LOCAL ONDE AFLORA NATURALMENTE, MESMO QUE DE FORMA INTERMITENTE, A ÁGUA SUBTERRÂNEA;

III - VEREDA: ESPAÇO BREJOSO OU ENCHARCADO, QUE CONTÉM NASCENTES OU CABECEIRAS DE CURSOS D'ÁGUA, ONDE HÁ OCORRÊNCIA DE SOLOS HIDROMÓRFICOS, CARACTERIZADO PREDOMINANTEMENTE POR RENQUES DE BURITIS DO BREJO (MAURITIA FL EXUOSA) E OUTRAS FORMAS DE VEGETAÇÃO TÍPICA;

IV - MORRO: ELEVAÇÃO DO TERRENO COM COTA DO TOPO EM RELAÇÃO A BASE ENTRE CINQUENTA E TREZENTOS METROS E ENCOSTAS COM DECLIVIDADE SUPERIOR A TRINTA POR CENTO (APROXIMADAMENTE DEZESSETE GRAUS) NA LINHA DE MAIOR DECLIVIDADE;

V - MONTANHA: ELEVAÇÃO DO TERRENO COM COTA EM RELAÇÃO A BASE SUPERIOR A TREZENTOS METROS;

VI - BASE DE MORRO OU MONTANHA: PLANO HORIZONTAL DEFINIDO POR PLANÍCIE OU SUPERFÍCIE DE LENÇOL D'ÁGUA ADJACENTE OU, NOS RELEVOS ONDULADOS, PELA COTA DA DEPRESSÃO MAIS BAIXA AO SEU REDOR;

VII - LINHA DE CUMEADA: LINHA QUE UNE OS PONTOS MAIS ALTOS DE UMA SEQUÊNCIA DE MORROS OU DE MONTANHAS, CONSTITUINDO-SE NO DIVISOR DE ÁGUAS;

VIII - RESTINGA: DEPÓSITO ARENOSO PARALELO À LINHA DA COSTA, DE FORMA GERALMENTE ALONGADA, PRODUZIDO POR PROCESSOS DE SEDIMENTAÇÃO, ONDE SE ENCONTRAM DIFERENTES COMUNIDADES QUE RECEBEM INFLUÊNCIA MARINHA, TAMBÉM CONSIDERADAS COMUNIDADES EDÁFICAS POR DEPENDEREM MAIS DA NATUREZA DO SUBSTRATO DO QUE DO CLIMA. A COBERTURA VEGETAL NAS RESTINGAS OCORRE EM MOSAICO, E ENCONTRA-SE EM PRAIAS, CORDÕES ARENOSOS, DUNAS E DEPRESSÕES, APRESENTANDO, DE ACORDO COM O ESTÁGIO SUCESSIONAL, ESTRATO HERBÁCEO, ARBUSTIVO E ARBÓREO, ESTE ÚLTIMO MAIS INTERIORIZADO;

IX - MANGUEZAL: ECOSSISTEMA LITORÂNEO QUE OCORRE EM TERRENOS BAIXOS, SUJEITOS À AÇÃO DAS MARÉS, FORMADO POR VASAS LODOSAS RECENTES OU ARENOSAS, ÀS QUAIS SE ASSOCIA, PREDOMINANTEMENTE, A VEGETAÇÃO NATURAL CONHECIDA COMO MANGUE, COM INFLUÊNCIA FL ÚVIO-MARINHA, TÍPICA DE SOLOS LIMOSOS DE REGIÕES ESTUARINAS E COM DISPERSÃO DESCONTÍNUA AO LONGO DA COSTA BRASILEIRA, ENTRE OS ESTADOS DO AMAPÁ E SANTA CATARINA;

X - DUNA: UNIDADE GEOMORFOLÓGICA DE CONSTITUIÇÃO PREDOMINANTE



ARENOSA, COM APARÊNCIA DE CÔMORO OU COLINA, PRODUZIDA PELA AÇÃO DOS VENTOS, SITUADA NO LITORAL OU NO INTERIOR DO CONTINENTE, PODENDO ESTAR RECOBERTA, OU NÃO, POR VEGETAÇÃO;

XI - TABULEIRO OU CHAPADA: PAISAGEM DE TOPOGRAFIA PLANA, COM DECLIVIDADE MÉDIA INFERIOR A DEZ POR CENTO, APROXIMADAMENTE SEIS GRAUS E SUPERFÍCIE SUPERIOR A DEZ HECTARES, TERMINADA DE FORMA ABRUPTA EM ESCARPA, CARACTERIZANDO-SE A CHAPADA POR GRANDES SUPERFÍCIES A MAIS DE SEISCENTOS METROS DE ALTITUDE;

XII - ESCARPA: RAMPA DE TERRENOS COM INCLINAÇÃO IGUAL OU SUPERIOR A QUARENTA E CINCO GRAUS, QUE DELIMITAM RELEVOS DE TABULEIROS, CHAPADAS E PLANALTO, ESTANDO LIMITADA NO TOPO PELA RUPTURA POSITIVA DE DECLIVIDADE (LINHA DE ESCARPA) E NO SOPÉ POR RUPTURA NEGATIVA DE DECLIVIDADE, ENGLOBALANDO OS DEPÓSITOS DE COLÚVIO QUE LOCALIZAM-SE PRÓXIMO AO SOPÉ DA ESCARPA;

XIII - ÁREA URBANA CONSOLIDADA: AQUELA QUE ATENDE AOS SEGUINTE CRITÉRIOS:

- A) DEFINIÇÃO LEGAL PELO PODER PÚBLICO;
- B) EXISTÊNCIA DE, NO MÍNIMO, QUATRO DOS SEGUINTE EQUIPAMENTOS DE INFRA-ESTRUTURA URBANA:
 - 1. MALHA VIÁRIA COM CANALIZAÇÃO DE ÁGUAS PLUVIAIS,
 - 2. REDE DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA;
 - 3. REDE DE ESGOTO;
 - 4. DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA E ILUMINAÇÃO PÚBLICA;
 - 5. RECOLHIMENTO DE RESÍDUOS SÓLIDOS URBANOS;
 - 6. TRATAMENTO DE RESÍDUOS SÓLIDOS URBANOS; E

C) DENSIDADE DEMOGRÁFICA SUPERIOR A CINCO MIL HABITANTES POR KM².
ART. 30 CONSTITUI ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE A ÁREA SITUADA:

I - EM FAIXA MARGINAL, MEDIDA A PARTIR DO NÍVEL MAIS ALTO, EM PROJEÇÃO HORIZONTAL, COM LARGURA MÍNIMA, DE:

- A) TRINTA METROS, PARA O CURSO D'ÁGUA COM MENOS DE DEZ METROS DE LARGURA;
- B) CINQUENTA METROS, PARA O CURSO D'ÁGUA COM DEZ A CINQUENTA METROS DE LARGURA;
- C) CEM METROS, PARA O CURSO D'ÁGUA COM CINQUENTA A DUZENTOS METROS DE LARGURA;
- D) DUZENTOS METROS, PARA O CURSO D'ÁGUA COM DUZENTOS A SEISCENTOS METROS DE LARGURA;
- E) QUINHENTOS METROS, PARA O CURSO D'ÁGUA COM MAIS DE SEISCENTOS METROS DE LARGURA;

II - AO REDOR DE NASCENTE OU OLHO D'ÁGUA, AINDA QUE INTERMITENTE, COM RAIO MÍNIMO DE CINQUENTA METROS DE TAL FORMA QUE PROTEJA, EM CADA CASO, A BACIA HIDROGRÁFICA CONTRIBUINTE;



206

III - AO REDOR DE LAGOS E LAGOAS NATURAIS, EM FAIXA COM METRAGEM MÍNIMA DE:

A) TRINTA METROS, PARA OS QUE ESTEJAM SITUADOS EM ÁREAS URBANAS CONSOLIDADAS;

B) CEM METROS, PARA AS QUE ESTEJAM EM ÁREAS RURAIS, EXCETO OS CORPOS D'ÁGUA COM ATÉ VINTE HECTARES DE SUPERFÍCIE, CUJA FAIXA MARGINAL SERÁ DE CINQUENTA METROS;

IV - EM VEREDA E EM FAIXA MARGINAL, EM PROJEÇÃO HORIZONTAL, COM LARGURA MÍNIMA DE CINQUENTA METROS, A PARTIR DO LIMITE DO ESPAÇO BREJOSO E ENCHARCADO;

V - NO TOPO DE MORROS E MONTANHAS, EM ÁREAS DELIMITADAS A PARTIR DA CURVA DE NÍVEL CORRESPONDENTE A DOIS TERÇOS DA ALTURA MÍNIMA DA ELEVÇÃO EM RELAÇÃO A BASE;

VI - NAS LINHAS DE CUMEADA, EM ÁREA DELIMITADA A PARTIR DA CURVA DE NÍVEL CORRESPONDENTE A DOIS TERÇOS DA ALTURA, EM RELAÇÃO À BASE, DO PICO MAIS BAIXO DA CUMEADA, FI XANDO-SE A CURVA DE NÍVEL PARA CADA SEGMENTO DA LINHA DE CUMEADA EQUIVALENTE A MIL METROS;

VII - EM ENCOSTA OU PARTE DESTA, COM DECLIVIDADE SUPERIOR A CEM POR CENTO OU QUARENTA E CINCO GRAUS NA LINHA DE MAIOR DECLIVE;

VIII - NAS ESCARPAS E NAS BORDAS DOS TABULEIROS E CHAPADAS, A PARTIR DA LINHA DE RUPTURA EM FAIXA NUNCA INFERIOR A CEM METROS EM PROJEÇÃO HORIZONTAL NO SENTIDO DO REVERSO DA ESCARPA;

IX - NAS RESTINGAS:

A) EM FAIXA MÍNIMA DE TREZENTOS METROS, MEDIDOS A PARTIR DA LINHA DE PREAMAR MÁXIMA;

B) EM QUALQUER LOCALIZAÇÃO OU EXTENSÃO, QUANDO RECOBERTA POR VEGETAÇÃO COM FUNÇÃO FIXADORA DE DUNAS OU ESTABILIZADORA DE MANGUES;

X - EM MANGUEZAL, EM TODA A SUA EXTENSÃO;

XI - EM DUNA;

XII - EM ALTITUDE SUPERIOR A MIL E OITOCENTOS METROS, OU, EM ESTADOS QUE NÃO TENHAM TAIS ELEVÇÕES, A CRITÉRIO DO ÓRGÃO AMBIENTAL COMPETENTE;

XIII - NOS LOCAIS DE REFÚGIO OU REPRODUÇÃO DE AVES MIGRATÓRIAS;

XIV - NOS LOCAIS DE REFÚGIO OU REPRODUÇÃO DE EXEMPLARES DA FAUNA AMEAÇADOS DE EXTINÇÃO QUE CONSTEM DE LISTA ELABORADA PELO PODER PÚBLICO FEDERAL, ESTADUAL OU MUNICIPAL;

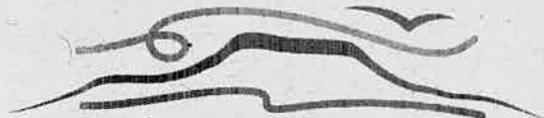
XV - NAS PRAIAS, EM LOCAIS DE NIDIFI CAÇÃO E REPRODUÇÃO DA FAUNA SILVESTRE.

PARÁGRAFO ÚNICO. NA OCORRÊNCIA DE DOIS OU MAIS MORROS OU MONTANHAS CUJOS CUMES ESTEJAM SEPARADOS ENTRE SI POR DISTÂNCIAS INFERIORES A QUINHENTOS METROS, A ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE ABRANGERÁ O CONJUNTO DE MORROS OU MONTANHAS, DELIMITADA A PARTIR DA CURVA DE NÍVEL CORRESPONDENTE A DOIS TERÇOS DA ALTURA EM RELAÇÃO À BASE DO MORRO OU MONTANHA DE MENOR ALTURA DO CONJUNTO, APLICANDO-SE O QUE SEGUE:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte

207
②

I - AGRUPAM-SE OS MORROS OU MONTANHAS CUJA PROXIMIDADE SEJA DE ATÉ QUINHENTOS METROS ENTRE SEUS TOPOS;

II - IDENTIFICA-SE O MENOR MORRO OU MONTANHA;

III - TRAÇA-SE UMA LINHA NA CURVA DE NÍVEL CORRESPONDENTE A DOIS TERÇOS DESTES; E

IV - CONSIDERA-SE DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE TODA A ÁREA ACIMA DESTES NÍVEL.

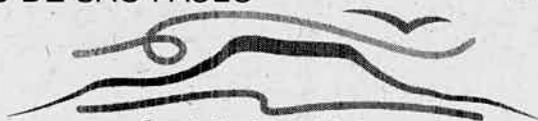
ART. 4º O CONAMA ESTABELECE, EM RESOLUÇÃO ESPECÍFICA, PARÂMETROS DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE DE RESERVATÓRIOS ARTIFICIAIS E O REGIME DE USO DE SEU ENTORNO.

ART. 5º ESTA RESOLUÇÃO ENTRA EM VIGOR NA DATA DE SUA PUBLICAÇÃO, REVOGANDO-SE A RESOLUÇÃO CONAMA Nº 4, DE 18 DE SETEMBRO DE 1985.

7. Indigitada Resolução 303/2002 do CONAMA cuida especificamente das áreas de preservação permanente que, conforme artigo 3º, inciso II, da lei 12.651/12, é a ÁREA PROTEGIDA, COBERTA OU NÃO POR VEGETAÇÃO NATIVA, COM A FUNÇÃO AMBIENTAL DE PRESERVAR OS RECURSOS HÍDRICOS, A PAISAGEM, A ESTABILIDADE GEOLÓGICA E A BIODIVERSIDADE, FACILITAR O FLUXO GÊNICO DE FAUNA E FLORA, PROTEGER O SOLO E ASSEGURAR O BEM-ESTAR DAS POPULAÇÕES HUMANAS.

8. A importância da área de preservação permanente reside no fato de que essa área/vegetação tem as seguintes funções: CONTROLAR A EROSIÃO, O QUE EVITA A PERDA DE SOLO, A CONTAMINAÇÃO DE RIOS COM RESÍDUOS QUÍMICOS E ORGÂNICOS, E SEU ASSOREAMENTO; FAVORECER A CAPACIDADE DE ABSORÇÃO DA ÁGUA DA CHUVA E CRIA UMA BARREIRA NATURAL, DIMINUINDO A VELOCIDADE DA ÁGUA NA SUPERFÍCIE, CONTRIBUINDO NA PREVENÇÃO DE ENCHENTES; ARMAZENAR ÁGUA NO SOLO PARA PERÍODOS DE SECA; CONTRIBUIR PARA CRIAR CONDIÇÕES DE MICROCLIMA FAVORÁVEIS, COM TEMPERATURAS MAIS AGRADÁVEIS; PROTEGER CONTRA VENTOS; E MELHORAR A QUALIDADE DO

MPE - Praça Brigadeiro Rafael Tobias de Aguiar, S/N, São Sebastião/SP - CEP: 13900-000 - (12) 3862-1616



208
9

AR, PORQUE ABSORVE GÁS CARBÔNICO E LIBERA OXIGÊNIO¹.

9. Como o próprio nome já diz, a área de preservação permanente é intocável, não sendo permitida a sua exploração econômica direta, salvo nas poucas exceções previstas no Novo Código Florestal, nas hipóteses de utilidade pública, interesse social ou de baixo impacto ambiental previsto em lei.

10. Em sendo assim, afigura-se manifestamente equivocada a posição da CETESB, **nos termos do parecer anexo (doc. 3)** em não aplicar a Resolução 303/2002 do CONAMA, sob a alegação de que estaria revogada, uma vez que não há nenhum argumento jurídico que respalde essa orientação, conforme se infere dos fundamentos abaixo arrolados:

II. 1 - O CONAMA TEM PODER NORMATIVO TÉCNICO PARA EDITAR NORMAS, RAZÃO PELA QUAL A RESOLUÇÃO 303/2002 NADA TEM DE INCONSTITUCIONAL.

11. De início, há que se destacar que o Conselho Nacional do Meio Ambiente, CONAMA, tem poder normativo técnico para editar normas primárias no ordenamento jurídico pátrio.

12. Trata-se do fenômeno da deslegalização, com berço no direito italiano e desenvolvido no direito francês, segundo o qual o Poder Legislativo edita uma norma, chamada de lei-quadro, dando poder normativo técnico para que um determinado

¹ Área de Preservação Permanente e Reserva Legal, Governo do Estado do Paraná, disponível em: http://www.iapar.br/arquivos/File/zip_pdf/Reserva%20Legal%20ivro.pdf, pag. 14.



209

órgão tenha a capacidade de regulamentar uma determinada matéria por meio de normas infra-legais.

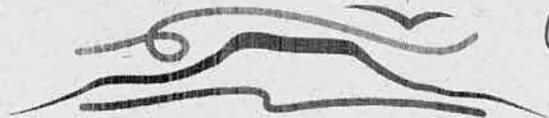
13. É, portanto, um instituto que visa dar uma releitura ao princípio da legalidade, trazendo maior flexibilidade à atuação legiferante, com a alteração do conteúdo normativo, sem necessidade de se percorrer o demorado processo legislativo ordinário.

14. Os artigos 6º, inciso II, e 8º, da lei 6.938/81, que regulamenta a Política Nacional do Meio Ambiente, concedem ao CONAMA o Poder Normativo Técnico de editar Resoluções que inovem no ordenamento jurídico, a fim de preservar o meio ambiente.

15. Vale ressaltar que, muito embora haja a tripartição dos poderes, essa separação não é absoluta, haja vista a norma do artigo 84, inciso IV, da Constituição da República, que permite a edição de decretos autônomos, normas gerais, abstratas e impessoais, sendo esse o fundamento jurídico da deslegalização no ordenamento jurídico pátrio.

16. Nesta linha de raciocínio, a doutrina uníssona é tranquila no sentido de que as Resoluções ditadas pelo CONAMA são constitucionais, senão veja-se:

"NESSE SEGMENTO, PARTIU-SE DO PRESSUPOSTO DE QUE A COMPETÊNCIA DO CONAMA DE EXPEDIR RESOLUÇÕES INSERE-SE DENTRO DO CHAMADO PODER REGULAMENTAR DO EXECUTIVO, TENDO EM CONTA QUE O EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR GUARDA UMA RELAÇÃO DE CONFORMIDADE COM A LEI EM SENTIDO FORMAL, POIS O PODER EXECUTIVO, AO EXPEDIR OS REGULAMENTOS, CONTRIBUI



210
④

E COMPLEMENTA A ORDEM JURÍDICO-LEGISLATIVA, INCLUSIVE, EM CERTOS CASOS, COMO CONDIÇÃO DE EFICÁCIA DA LEI EM SENTIDO FORMAL. NESSE SENTIDO, O REGULAMENTO NÃO TEM A NATUREZA DE LEI EM SENTIDO FORMAL, PORÉM PODE SÊ-LO EM SENTIDO MATERIAL." (Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer, *Constitucionalidade Formal e Material das Resoluções do CONAMA - Direito Constitucional Ambiental - Revista dos Tribunais*, 3ª ed., pag. 146, 2013).

17. Sobre o tema, também na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é pacífico o entendimento de que o CONAMA pode editar atos normativos com o fito de preservar o meio ambiente, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE REGISTRO DE LOTEAMENTO ÀS MARGENS DE HIDRELÉTRICA. AUTORIZAÇÃO DA MUNICIPALIDADE. IMPUGNAÇÃO OFERECIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. RESOLUÇÃO N. 4/85-CONAMA. INTERESSE NACIONAL. SUPERIORIDADE DAS NORMAS FEDERAIS.

NO QUE TANGE À PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE, NÃO SE PODE DIZER QUE HÁ PREDOMINÂNCIA DO INTERESSE DO MUNICÍPIO. PELO CONTRÁRIO, É ESCUSADO AFIRMAR QUE O INTERESSE À PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE É DE TODOS E DE CADA UM DOS HABITANTES DO PAÍS E, CERTAMENTE, DE TODO O MUNDO.

POSSUI O CONAMA AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA EDITAR RESOLUÇÕES QUE VISEM À PROTEÇÃO DAS RESERVAS ECOLÓGICAS, ENTENDIDAS COMO AS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTES EXISTENTES ÀS MARGENS DOS LAGOS FORMADOS POR HIDRELÉTRICAS. CONSISTEM ELAS NORMAS DE CARÁTER GERAL, ÀS QUAIS DEVEM ESTAR VINCULADAS AS NORMAS ESTADUAIS E MUNICIPAIS, NOS TERMOS DO ARTIGO 24, INCISO VI E §§ 1º E 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO ARTIGO 6º, INCISOS IV E V, E §§ 1º E 2º, DA LEI N. 6.938/81.

UMA VEZ CONCEDIDA A AUTORIZAÇÃO EM DESOBEDIÊNCIA ÀS DETERMINAÇÕES LEGAIS, TAL ATO É PASSÍVEL DE ANULAÇÃO PELO JUDICIÁRIO E PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA, PORQUE DELE NÃO SE ORIGINAM DIREITOS.

A ÁREA DE 100 METROS EM TORNO DOS LAGOS FORMADOS POR HIDRELÉTRICAS, POR FORÇA DE LEI, É CONSIDERADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E, COMO TAL, CASO NÃO ESTEJA COBERTA POR FLORESTA NATURAL OU QUALQUER OUTRA FORMA DE VEGETAÇÃO NATURAL, DEVE SER REELORESTADA, NOS TERMOS DO ARTIGO 18, CAPUT, DO CÓDIGO FLORESTAL.

QUALQUER DISCUSSÃO A RESPEITO DO EVENTUAL PREJUÍZO SOFRIDO PELOS PROPRIETÁRIOS DEVE SER TRAVADA EM AÇÃO PRÓPRIA, E JAMAIS PARA GARANTIR O REGISTRO, SOB PENA DE IRREVERSÍVEL DANO AMBIENTAL.



211
8

SEGUNDO AS DISPOSIÇÕES DA LEI 6.766/79, "NÃO SERÁ PERMITIDO O PARCELAMENTO DO SOLO EM ÁREAS DE PRESERVAÇÃO ECOLÓGICA (...)" (ART. 3º, INCISO V).

RECURSO ESPECIAL PROVIDO." (Recurso Especial 194617/PR, 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relator o Ministro Franciulli Neto, jul. em 16.04.2002, pub. no DJ de 01.07.2002).

18. Nesse contexto, totalmente descabida a posição da CETESB em negar a vigência e aplicabilidade à resolução 303 do CONAMA, uma vez que ela é absolutamente compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, em total consonância com a proteção ambiental estabelecida pela Constituição da República de 1988.

19. Trazendo para o plano concreto, a posição da CETESB, agência ambiental por excelência, cuja finalidade maior é a preservação do meio ambiente, permitirá que inúmeros danos ambientais causados na faixa de 300 metros da preamar máxima (APP de restinga) em todo litoral paulista sejam "legalizados", na maioria das vezes praticados por grandes empreendimentos imobiliários de alto padrão, utilizados tão somente para lazer.

20. Ressalta-se que a CETESB sempre aplicou corretamente a mencionada resolução sem qualquer questionamento, mesmo depois da entrada em vigor do atual Código, donde os laudos por ela lavrados embasaram um sem número de ações judiciais propostas pelo Ministério Público em todo o Estado para a preservação desse complexo vegetacional que compõe o Bioma Mata Atlântica.

21. Tal posicionamento, somente beneficia os



212
P

degradadores que constroem muitas vezes grandes empreendimentos de luxo próximos à faixa de praia (muitas vezes na própria praia!), descaracterizando toda fisionomia vegetacional, impedindo a visão das praias e, em muitos casos, o próprio acesso as faixa de areia pela população, quando não ocupando terrenos de marinha (bem público da União), ao arrepio de toda legislação vigente há anos e sem qualquer autorização dos órgãos competentes.

22. Portanto, ao estabelecer como área de proteção permanente a vegetação prevista no artigo 3º, inciso IX, alínea a, a Resolução 303/2002 do CONAMA protegeu diversas praias do Litoral Paulista, tais como: Maresias, Juquey, Barra do Sahy, Juréia, no município de São Sebastião, praia da Mococa, Tabatinga, em Caraguatatuba, praia de Itamambuca, Felix, Picinguaba em Ubatuba, somente para citar alguns exemplos mais emblemáticos do Litoral Norte, no qual existem inclusive condomínios luxuosos, já prontos ou em construção, de forma totalmente ilegal, sendo certo que a não aplicação da referida norma pela CETESB apenas vai aumentar o problema já existente, em evidente prejuízo ao meio ambiente natural e ao raro remanescente Bioma da Mata Atlântica, constitucionalmente protegido, como patrimônio nacional².

23. Destarte, com base no poder normativo conferido ao CONAMA, não há duvidar da constitucionalidade dos atos normativos por ele editados, o que faz com que a Resolução

² Art. 225, § 4º, da Constituição Federal: "A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais".



213
E

303/2002 nada tenha de incompatível com o ordenamento jurídico pátrio.

II. 2 - A JURISPRUDÊNCIA JÁ SEDIMENTOU A POSIÇÃO NO SENTIDO DE QUE A RESOLUÇÃO 303/2002 DO CONAMA É CONSTITUCIONAL, SENDO COMPATÍVEL COM O NOVO CODIGO FLORESTAL.

24. Diante do evidente Poder Normativo técnico dotado pelo CONAMA, cumpre deixar certo que a posição uníssona dos Tribunais da Federação é no sentido da compatibilidade da Resolução 303/2002 com o atual Código Florestal, o que determina a observância do ato normativo pela CETESB.

25. O Superior Tribunal de Justiça, ao propósito, já deixou certo o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL E DIREITO AMBIENTAL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. OBRA EMBARGADA PELO IBAMA, COM FUNDAMENTO NA RESOLUÇÃO DO CONAMA N. 303/2002. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. EXCESSO REGULAMENTAR. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 2º, ALÍNEA 'F', DO CÓDIGO FLORESTAL NÃO-VIOLADO. LOCAL DA ÁREA EMBARGADA. PRETENSÃO DE ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. O FUNDAMENTO JURÍDICO DA IMPETRAÇÃO REPOUSA NA ILEGALIDADE DA RESOLUÇÃO DO CONAMA N. 303/2002, A QUAL NÃO TERIA LEGITIMIDADE JURÍDICA PARA PREVER RESTRIÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE, COMO AQUELE QUE DELIMITA COMO ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE A FAIXA DE 300 METROS MEDIDOS A PARTIR DA LINHA DE PREAMAR MÁXIMA.

2. PELO EXAME DA LEGISLAÇÃO QUE REGULA A MATÉRIA (LEIS 6.938/81 E 4.771/65), VERIFICA-SE QUE POSSUI O CONAMA AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA EDITAR RESOLUÇÕES QUE VISEM À PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS, INCLUSIVE MEDIANTE A FIXAÇÃO DE PARÂMETROS, DEFINIÇÕES E LIMITES DE ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, NÃO HAVENDO O QUE SE FALAR EM EXCESSO REGULAMENTAR.

3. ASSIM, DENTRO DO CONTEXTO FÁTICO DELINEADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO, E, AINDA, COM FUNDAMENTO NO QUE DISPÕE A LEI N. 6.938/81 E O ARTIGO 2º, "F", DA LEI N. 4.771/65, DEVIDAMENTE REGULAMENTADA PELA RESOLUÇÃO CONAMA N. 303/2002, É INAFASTÁVEL A CONCLUSÃO A QUE CHEGOU O



214
P

TRIBUNAL DE ORIGEM, NO SENTIDO DE QUE OS LIMITES TRAÇADOS PELA NORMA REGULAMENTADORA PARA A CONSTRUÇÃO EM ÁREAS DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL DEVEM SER OBEDECIDOS.

4. É INCONTROVERSO NOS AUTOS QUE AS CONSTRUÇÕES SUB JUDICE FORAM IMPLEMENTADAS EM ÁREA DE RESTINGA, BEM COMO QUE A DISTÂNCIA DAS EDIFICAÇÕES ESTÁ EM DESACORDO COM A REGULAMENTAÇÃO DA RESOLUÇÃO CONAMA N. 303/2002. PARA SE AFERIR SE O EMBARGO À ÁREA EM COMENTO SE DEU APENAS EM RAZÃO DE SUA VEGETAÇÃO RESTINGA OU SE, ALÉM DISSO, VISOU À PROTEÇÃO DA FIXAÇÃO DE DUNAS E MANGUES, REVELA-SE INDISPENSÁVEL A REAPRECIÇÃO DO CONJUNTO PROBATÓRIO EXISTENTE NO PROCESSO, O QUE É VEDADO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL EM VIRTUDE DO PRECEITUADO NA SÚMULA N. 7, DESTA CORTE.

5. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO." (Recurso Especial 994881/SC, 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relator o Ministro Benedito Gonçalves, jul. em 16.12.2008, pub. no DJ de 09.09.2009).

26. Com o fito de melhor demonstrar a procedência da tese defendida na presente exordial, é válida a transcrição de trecho do corpo do acórdão acima colacionado, da pena do eminente Ministro Benedito Gonçalves, in verbis:

"ALEGA A RECORRENTE QUE A FIXAÇÃO DA METRAGEM DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE AO REDOR DE RESERVATÓRIOS SÓ PODE SER DETERMINADA POR LEI EM SENTIDO ESTRITO, O QUE MOSTRA QUE O EMBARGO AO SEU EMPREENDIMENTO SE DEU DE FORMA IRREGULAR, UMA VEZ QUE SE BASEOU NA RESOLUÇÃO 302/02 DO CONAMA, A QUAL É ILEGAL POR REGULAMENTAR MATÉRIA FORA DO ÂMBITO DE SUA COMPETÊNCIA.

PARA TANTO, INVOCA EXCESSO REGULAMENTAR E OFENSA AO ARTIGO 2º, ALÍNEA "F", DO CÓDIGO FLORESTAL.

OCORRE QUE O CONAMA, ÓRGÃO CONSULTIVO E DELIBERATIVO, FOI INSTITUÍDO PELA LEI 6.938/81, QUE DISPÕE SOBRE A POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE, "COM A FINALIDADE DE ASSESSORAR, ESTUDAR E PROPOR AO CONSELHO DE GOVERNO, DIRETRIZES DE POLÍTICAS GOVERNAMENTAIS PARA O MEIO AMBIENTE E OS RECURSOS NATURAIS E DELIBERAR, NO ÂMBITO DE SUA COMPETÊNCIA, SOBRE NORMAS E PADRÕES COMPATÍVEIS COM O MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO E ESSENCIAL À SÁDIA QUALIDADE DE VIDA." (ARTIGO 6º, INCISO II, DA LEI 6.938/81).

A COMPETÊNCIA DESSE ÓRGÃO FOI DETERMINADA NO ARTIGO 8º, VII, DA REFERIDA LEI, ASSIM REDIGIDO, IN VERBIS:

ART. 8. COMPETE AO CONAMA:

I - ESTABELECE, MEDIANTE PROPOSTA DO IBAMA, NORMAS E

Handwritten signatures and scribbles covering the bottom half of the page.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte

215
E

CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO DE ATIVIDADES EFETIVA OU POTENCIALMENTE POLUÍDORAS, A SER CONCEDIDO PELOS ESTADOS E SUPERVISIONADO PELO IBAMA;

(...)

VI - ESTABELECEER, PRIVATIVAMENTE, NORMAS E PADRÕES NACIONAIS DE CONTROLE DA POLUIÇÃO POR VEÍCULOS AUTOMOTORES, AERONAVES E EMBARCAÇÕES, MEDIANTE AUDIÊNCIA DOS MINISTERIOS COMPETENTES;

VII - ESTABELECEER NORMAS, CRITÉRIOS E PADRÕES RELATIVOS AO CONTROLE E À MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DO MEIO AMBIENTE COM VISTAS AO USO RACIONAL DOS RECURSOS AMBIENTAIS, PRINCIPALMENTE OS HÍDRICOS.

(...)

CONSIDERANDO A NECESSIDADE DE REGULAMENTAR TAL ARTIGO NO QUE CONCERNE ÀS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE, O CONAMA EDITOU A RESOLUÇÃO N. 303/2002, COM A SEGUINTE REDAÇÃO EM SEU ART. 3º, IX, ALÍNEA "A":

ART. 3º CONSTITUI ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE A ÁREA SITUADA:

(...)

IX - NAS RESTINGAS:

A) EM FAIXA MÍNIMA DE TREZENTOS METROS, MEDIDOS A PARTIR DA LINHA DE PREAMAR MÁXIMA;

(...)

COMO RESULTA DA LEITURA DOS ARTIGOS ACIMA TRANSCRITOS, POSSUI O CONAMA AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA EDITAR RESOLUÇÕES QUE VISEM À PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS, INCLUSIVE MEDIANTE A FIXAÇÃO DE PARÂMETROS, DEFINIÇÕES E LIMITES DE ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.

(...)

FEITO, A RESOLUÇÃO NADA MAIS FEZ DO QUE DAR BOA APLICAÇÃO À LEGISLAÇÃO AMBIENTAL, TAREFA PERMITIDA AO PODER EXECUTIVO, CONFORME SE EXTRAI, LATO SENSO, DO ART. 84, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL QUE PERMITE AO CHEFE DO PODER EXECUTIVO "SANCIONAR, PROMULGAR E FAZER PUBLICAR AS LEIS, BEM COMO EXPEDIR DECRETOS E REGULAMENTOS PARA SUA FIEL EXECUÇÃO".

ASSIM, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM TRANSBORDAR A COMPETÊNCIA QUE LHE FOI CONFIADA, POIS O TEXTO LEGISLATIVO NÃO ENCERRA DÚVIDAS NO SENTIDO DE CONFERIR AO CONAMA O PODER DE REGULAMENTAR A EDIFICAÇÃO EM ÁREAS DE PRESERVAÇÃO AMBIENTAL



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO

216
⑥
Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte.

PERMANENTE.

EM VERDADE, O ÓRGÃO REGIONAL ENTENDEU QUE A LEI 6.938/81, INSTITUIDORA DO CONAMA, PERMITIU QUE ESTE EXPEDISSE NORMAS AMBIENTAIS COMO O CASO DA RESOLUÇÃO DISCUTIDA NOS AUTOS.

ASSIM, CONSIDEROU-A VÁLIDA, MANTEVE O EMBARGO DA OBRA E AFASTOU, COM BASE NESTA COMPETÊNCIA REGULAMENTAR AMBIENTAL, A POSIÇÃO CONTRÁRIA DEFENDIDA PELA RECORRENTE..."

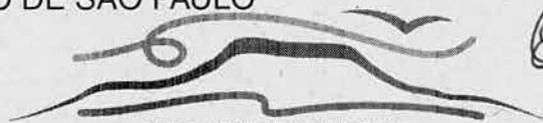
27. Inclusive, este Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, já deixou certo que a Resolução 303/2002 do CONAMA, mesmo após a vigência do novo código florestal, é plenamente aplicável, senão vejamos:

"APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. OCORRÊNCIA DE DANO EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. PROPRIETÁRIO QUE ADQUIRIU O IMÓVEL EM ÁREA JÁ DESMATADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. OBRIGAÇÃO PROPTER REM EM PRESERVAR E RECUPERAR A ÁREA. RECURSO IMPROVIDO. NO MÉRITO, INFERE-SE DO LAUDO PERICIAL (FLS. 93) QUE O IMÓVEL ESTÁ "SITUADO DENTRO DA FAIXA DE PREAMAR ESTABELECIDO PELA RESOLUÇÃO CONAMA 303/02, PORTANTO ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE" SENDO QUE "O DANO AMBIENTAL CARACTERIZA-SE PELA CONSTRUÇÃO EM APP E SUPRESSÃO DE VEGETAÇÃO NATIVA EM ESTÁGIO PIONEIRO, COM POSTERIOR IMPERMEABILIZAÇÃO DO SOLO PELA CONSTRUÇÃO, ALÉM DE SUA EXCESSIVA COMPACTAÇÃO PELA MOVIMENTAÇÃO DE PESSOAS E VEÍCULOS QUE CONSEGUEM CHEGAR AO LOCAL NOS DIAS DE MARÉS BAIXAS" E PROSEGUE "A CASA DO INVESTIGADO ESTÁ SITUADA A 89,40 METROS DA PREAMAR MÁXIMA, INFRINGINDO O ARTIGO 3º DA RESOLUÇÃO CONAMA 303/2002". ANTE O EXPOSTO, NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO." (Apelação Cível 0001021-45.2011.8.26.0642, 2ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Relatora a Desembargadora Vera Angrisani, jul. em 29.05.2013, pub. no DJ de 10.06.2013).

28. Também o Superior Tribunal de Justiça, APÓS A VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL, já deixou certo que a Resolução 303/2002 do CONAMA deve ser aplicada, in verbis:

"AMBIENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. LAGOA ARTIFICIAL. USINA HIDROELÉTRICA DE MIRANDA. OBRA NECESSÁRIA AO USO DA ÁGUA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. DETERMINAÇÃO PARA REMOÇÃO DE EDIFICAÇÕES ERGUIDAS NA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. POSSIBILIDADE.

MPE - Praça Brigadeiro Rafael Tobias de Aguiar, S/N, São Sebastião/SP - CEP. 11.600-000 - (12) 3862.1616



217
12

1. A QUESTÃO DO PROPRIETÁRIO RIBEIRINHO TER DIREITO À REALIZAÇÃO DE OBRAS PARA USO DA ÁGUA, CONTIDA NO ART. 80 DO CÓDIGO DE ÁGUAS, CONQUANTO TENHA SIDO OBJETO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS AO ACÓRDÃO, NÃO FOI ENFRENTADA PELA CORTE DE ORIGEM. AUSENTE ALEGAÇÃO DE MALTRATO AO ART. 535 DO ESTATUTO PROCESSUAL, INCIDE NA ESPÉCIE A SÚMULA 211/STJ.

2. A CORTE ESTADUAL, AO DECIDIR PELA REMOÇÃO DAS EDIFICAÇÕES LEVANTADAS NA ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE AO REDOR DO RESERVATÓRIO DE ÁGUA ARTIFICIAL DA REPRESA DE MIRANDA (USINA HIDRELÉTRICA DE MIRANDA), NÃO DISCREPA DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE ENTENDE QUE "A ÁREA DE 100 METROS EM TORNO DOS LAGOS FORMADOS POR HIDRELÉTRICAS, POR FORÇA DE LEI, É CONSIDERADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE" (RESP 194.617/PR), BEM COMO QUE "POSSUI O CONAMA AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA EDITAR RESOLUÇÕES QUE VISEM À PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS, INCLUSIVE MEDIANTE A FIXAÇÃO DE PARÂMETROS, DEFINIÇÕES E LIMITES DE ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE" (RESP 994.881/SC).

3. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO." (Agravo Regimental no Recurso Especial 1.183.018/MG, 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relator a Ministro Eliana Calmon, jul. em 07.05.2013, pub. no DJ. de 15.05.2013).

29. No mesmo diapasão, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 127, que questionava a legalidade das Resoluções editadas pelo CONAMA, deixou certo o seguinte:

"... AS LESÕES JURÍDICAS TEORICAMENTE DESCRITAS NA INICIAL NÃO COMPORTAM NENHUMA DAS QUALIFICAÇÕES MENCIONADAS.

CARECEM, EM PRIMEIRO PLANO, DE RELEVÂNCIA. ISTO PORQUE A LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA CONSTITUIU O CONAMA COMO INSTÂNCIA FEDERAL RESPONSÁVEL POR "DELIBERAR, NO ÂMBITO DE SUA COMPETÊNCIA, SOBRE NORMAS E PADRÕES COMPATÍVEIS COM O MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO E ESSENCIAL À SÁDIA QUALIDADE DE VIDA" (ART. 6º, II, DA LEI 6.938/81, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 8.020/90), ATRIBUIÇÃO NORMATIVA CUJA AUTORIDADE SE ESTENDE POR TODO O TERRITÓRIO NACIONAL (ART. 6º, § 2º, DA LEI 6.938/81), E COMPREENDE, ENTRE OUTRAS, AS COMPETÊNCIAS ESPECIFICADAS NO ART. 8º DA LEI 6.938/81, TAIS COMO A DE "ESTABELECE, MEDIANTE PROPOSTA DO IBAMA, NORMAS E CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO DE ATIVIDADES EFETIVA OU POTENCIALMENTE POLUIDORAS" (ART. 8º, I) E A DE DEFINIR, VIA RESOLUÇÃO, OS PARÂMETROS E REGIME DE USO DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE CRIADAS NO ENTORNO DE RESERVATÓRIOS ARTIFICIAIS, COMO DISPUNHA O ART. 4º, § 6º, DA LEI 4.771/65.

Handwritten signature and initials.

Large handwritten signature and scribbles at the bottom of the page.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte

... AS TRÊS RESOLUÇÕES AQUI CONFRONTADAS REVELAM DESDOBRAMENTOS NATURAIS DAS COMPETÊNCIAS INDIVIDUALIZADAS ACIMA.

A RESOLUÇÃO 303/02, EMBORA MENOS EXPLICITAMENTE, TAMBÉM DECORREU DE ATRIBUIÇÃO NORMATIVA INSTITUÍDA DE MODO GERAL EM FAVOR DO CONAMA (ART. 6º, II, DA LEI 6.938/81) PARA INTEGRALIZAR O ORDENAMENTO AMBIENTAL DE MODO A COMPATIBILIZÁ-LO COM O MEIO AMBIENTE ECOLÓGICAMENTE EQUILIBRADO. DE CERTO, OS ARTS. 2º E 3º DA LEI 4.771/65 DEFINIAM QUAIS AS ÁREAS SERIAM ATINGIDAS PELA ESPECIAL PROTEÇÃO JURÍDICA DE PROTEÇÃO PERMANENTE, SEM, CONTUDO, DELIMITAR DE MANEIRA TERRITORIALMENTE ACURADA QUAL SERIA A EXTENSÃO DESTES AMPARO JURÍDICO...

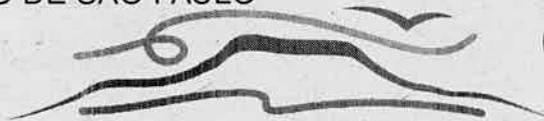
A INCOMPLETUDE DAS DEFINIÇÕES LEGAIS PROCLAMADAS, PARA ALÉM DE CONCORRER PARA UMA POTENCIAL INSTABILIDADE JURÍDICA QUANTO AO ALCANCE DA SALVAGUARDA AMBIENTAL EM QUESTÃO, COMPROMETE A FINALIDADE PROTETIVA DOS DISPOSITIVOS LEGAIS EM QUESTÃO, O QUE LEVOU O CONAMA A PROCEDER, POR MEIO DE ATO PRÓPRIO, À DELIMITAÇÃO DAS ÁREAS SITUADAS EM RESTINGAS E EM DUNAS QUE SERIAM OBJETO DE PROTEÇÃO,... (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 127, Relator o Ministro Teori Zavascki, jul. em 25.02.2014, pub. no DJ de 27.02.2014).

30. Conforme se infere do julgado retro, o Pretório Excelso entendeu que o CONAMA tem poder normativo técnico para expedir atos normativos que inovem no ordenamento jurídico, frise-se, APÓS A EDIÇÃO DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL, O QUE SIGNIFICA DIZER QUE AS RESOLUÇÕES DO CONAMA, INCLUSIVE A 303/2002, SÃO COMPATÍVEIS COM A NOVA LEGISLAÇÃO, ESTÃO EM VIGOR E DEVEM SER APLICADAS PELOS ÓRGÃOS DE FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL, NÃO HAVENDO QUALQUER RESPALDO JURÍDICO PARA SUSTENTAR O CONTRÁRIO.

31. Nesse passo, cumpre ressaltar que o conceito de área de preservação permanente trazido pelo Novo Código Florestal (artigo 3º, inciso II, da lei 12.651/12) é exatamente igual ao antigo conceito previsto no artigo 1º, §2º, inciso II, da lei 4.771/65, in litteris:

ARTIGO 1º DA lei 4771/65 - AS FLORESTAS EXISTENTES NO TERRITÓRIO

MPE - Praça Brigadeiro Rafael Tobias de Aguiar, S/N, São Sebastião/SP - CEP: 11.600-000 - (12) 3862.1616



219
(8)

NACIONAL E AS DEMAIS FORMAS DE VEGETAÇÃO, RECONHECIDAS DE UTILIDADE ÀS TERRAS QUE REVESTEM, SÃO BENS DE INTERESSE COMUM A TODOS OS HABITANTES DO PAÍS, EXERCENDO-SE OS DIREITOS DE PROPRIEDADE, COM AS LIMITAÇÕES QUE A LEGISLAÇÃO EM GERAL E ESPECIALMENTE ESTA LEI ESTABELECEM.

§ 2º PARA OS EFEITOS DESTE CÓDIGO, ENTENDE-SE POR:

II - ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE: ÁREA PROTEGIDA NOS TERMOS DOS ARTS. 2º E 3º DESTA LEI, COBERTA OU NÃO POR VEGETAÇÃO NATIVA, COM A FUNÇÃO AMBIENTAL DE PRESERVAR OS RECURSOS HÍDRICOS, A PAISAGEM, A ESTABILIDADE GEOLÓGICA, A BIODIVERSIDADE, O FLUXO GÊNICO DE FAUNA E FLORA, PROTEGER O SOLO E ASSEGURAR O BEM-ESTAR DAS POPULAÇÕES HUMANAS;

(...)

ARTIGO 3º DA LEI 12.651/12 - PARA OS EFEITOS DESTA LEI, ENTENDE-SE POR:

II - ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APP: ÁREA PROTEGIDA, COBERTA OU NÃO POR VEGETAÇÃO NATIVA, COM A FUNÇÃO AMBIENTAL DE PRESERVAR OS RECURSOS HÍDRICOS, A PAISAGEM, A ESTABILIDADE GEOLÓGICA E A BIODIVERSIDADE, FACILITAR O FLUXO GÊNICO DE FAUNA E FLORA, PROTEGER O SOLO E ASSEGURAR O BEM-ESTAR DAS POPULAÇÕES HUMANAS;

32. Em sendo assim, se a Resolução 303/2002 era compatível com o antigo conceito de área de preservação permanente, por que motivo não é compatível com o novo, uma vez que os conceitos são exatamente iguais?

33. Desta forma, ao não aplicar a Resolução 303/2002, plenamente válida e em vigor, a CETESB viola frontalmente o princípio constitucional da legalidade esculpido no *caput* do artigo 37 da Constituição da República, pois "NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NÃO HÁ LIBERDADE NEM VONTADE PESSOAL. ENQUANTO NA ADMINISTRAÇÃO PARTICULAR É LÍCITO FAZER TUDO QUE A LEI NÃO PROÍBE, NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SÓ É PERMITIDO FAZER O QUE A LEI AUTORIZA. A LEI PARA O PARTICULAR SIGNIFICA "PODE FAZER ASSIM"; PARA O ADMINISTRADOR PÚBLICO SIGNIFICA "DEVE FAZER ASSIM" (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 32ª ed.,



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte

220
15

Malheiros, 2006, pág. 88).

34. Até porque, conforme bem entendeu o Superior Tribunal de Justiça "... A REVOGAÇÃO EXPRESSA DE UMA LEI NOVA, NEM SEMPRE ACARRETA A DERROGAÇÃO DO REGULAMENTO. SE OS DISPOSITIVOS DO REGULAMENTO SÃO COMPATÍVEIS COM OS NOVOS PRECEITOS, O REGULAMENTO É RECEBIDO PELO DIPLOMA SUPERVENIENTE."

(Recurso Ordinário Constitucional 14219/PR, Relator o Ministro Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, jul. em 16.04.2002, pub. no DJ de 24.06.2002).

35. O eminente juriconsulto Leonardo de Castro Maia, ao propósito, bem esclarece a questão, ensinando que:

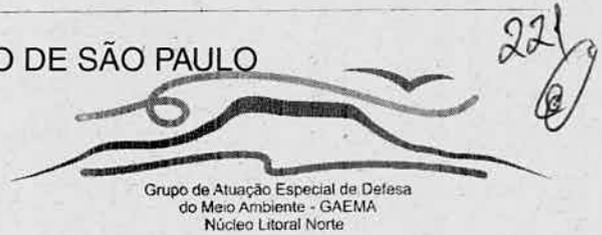
"E QUANTO À RES. CONAMA 302/2002? CONTINUA APLICÁVEL APÓS A REVOGAÇÃO DA LEI 4.771/1965 PELA LEI 12.651/2012?"

EM PRINCÍPIO, PARECE CORRETO CONSIDERAR QUE, REVOGADA UMA LEI, O SEU REGULAMENTO TERÁ A MESMA SORTE, ...

OCORRE QUE, NO CASO EM QUESTÃO, CONFORME INCLUSIVE JÁ DECIDIDO PELO STJ, A RES. CONAMA 302/2002 NÃO FOI EMITIDA APENAS COM BASE NA DETERMINAÇÃO CONTIDA NO §6º DO ART. 4º DA REVOGADA LEI 4.771/1965, MAS TAMBÉM COM ESPEQUE NOS ARTS. 6º, II E 8º, VII, DA LEI 6.938/1981 (LEI DE POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE).

ASSIM, S.M.J, A RES. CONAMA 302/2002 PERSEVERA NO CONTEXTO DO NOVO CÓDIGO FLORESTAL, SENÃO NA SUA ÍNTEGRA, CONSIDERANDO A DISCUTÍVEL CONSTITUCIONALIDADE DE ALGUNS ARTIGOS DA LEI 12.651/2012, ..., POIS SÃO VÁRIAS E RELEVANTES AS QUESTÕES QUE A RESOLUÇÃO DETALHA E QUE NÃO SÃO, E TALVEZ NÃO PUDESSEM SER, PREVISTAS EM LEI, SENÃO VEJAMOS: AS DEFINIÇÕES QUE ESTABELECE (ART. 2º); OS CRITÉRIOS TÉCNICOS A SEREM CONSIDERADOS PELO ÓRGÃO AMBIENTAL PARA DEFINIÇÃO DA LARGURA DAS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (ART. 3º); AS NORMAS PROCEDIMENTAIS QUE EXIGEM A REALIZAÇÃO DE CONSULTA PÚBLICA SOBRE O PACUERA, A CIÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO E A OITIVA DO COMITÊ DA BACIA HIDROGRÁFICA, QUANDO HOVER (ART. 4º), ENTRE OUTRAS." (Leandro de Castro Maia, Hidrelétricas e espaços protegidos pelo novo Código Florestal, Revista de Direito Ambiental, ano 19, nº 75, setembro de 2014, págs. 230/231, Revista dos Tribunais).

36. Ademais, vale lembrar que o direito ao meio



221
2

ambiente sadio é indisponível, na forma do artigo 225 da Constituição da República, motivo pelo qual, deixar de aplicar Resolução do 303/2002 do CONAMA, especialmente o artigo 3º, inciso IX, alínea a, seria total desobediência a essa premissa, constituindo evidente violação aos **princípios da prevenção e do indubio pro natura**, uma vez que na dúvida, aplica-se sempre a interpretação mais favorável ao meio ambiente, no caso, a validade e vigência da norma.

37. De mais a mais, considerando que a República Federativa do Brasil é signatária da **Convenção da Biodiversidade, de 1992, da Convenção Ramsar, de 1971 e da Convenção de Washington, de 1940**, bem como dos compromissos derivados da **Declaração do Rio de Janeiro**, a não aplicação dessa Resolução implica em violação aos tratados internacionais, o que sujeitaria nosso país às sanções previstas nestas normas internacionais.

38. Por fim, cumpre ressaltar que o eminente magistrado da 1ª Vara Cível dessa Comarca de São Sebastião, em sentença exarada nos autos 0005501-37.2011.8.26.0587, publicada em 18.03.2014, com base nos argumentos retro mencionados, já entendeu que a Resolução 303/2002 do CONAMA é constitucional, está em vigor e deve ser aplicada, tecendo as seguintes considerações:

"A RESOLUÇÃO CONAMA Nº 004, DE 18 DE SETEMBRO DE 1985, POR SUA VEZ, NO INCISO VI DO ART. 3º REGISTROU PROTEÇÃO ÀS ÁREAS DE RESTINGA NA ÁREA DE 300 METROS A CONTAR DA PREAMAR MÁXIMA, O QUE DEPOIS TAMBÉM SE CONFIRMOU COM A EDIÇÃO DA RESOLUÇÃO CONAMA Nº 303, DE 18 DE MARÇO DE 2002, CONFORME EXPRESSO EM SEU ARTIGO 3º, INCISO IX, ALÍNEA "A".

(...)

A INVOCAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA RESOLUÇÃO CONAMA Nº 303



TAMBÉM NÃO MERECE PROSPERAR. AS DISPOSIÇÕES PREVISTAS NA ALUDIDA RESOLUÇÃO VISAM CONFERIR PARÂMETROS REFERENTES ÀS ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. SIGNIFICA DIZER QUE A ATRIBUIÇÃO CONFERIDA AO CONAMA ADVEM DA LEI Nº 6.938, DE 31 DE AGOSTO DE 1981, ART. 8º, E DA LEI 4.771 DE 15 DE SETEMBRO DE 1965. VALE DIZER QUE A RESOLUÇÃO DO CONAMA TEM LEGITIMIDADE PARA ESTABELECEER NORMAS SOBRE OS PARÂMETROS, DEFINIÇÕES E LIMITES DE ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE.

(...)

AINDA, EMBORA HAJA DISCUSSÃO ACERCA DA MANUTENÇÃO DAS RESOLUÇÕES DO CONAMA APÓS A VIGÊNCIA DO ATUAL CÓDIGO FLORESTAL, É DE SE ADOTAR A ORIENTAÇÃO SEGUNDO A QUAL A RESOLUÇÃO 303 DO CONAMA DEVE SER APLICADA NAQUILO QUE NÃO O CONTRARIAR, OU SEJA, PODE SE AFIRMAR QUE HOUE A INCORPORAÇÃO DA ALUDIDA RESOLUÇÃO AO ORDENAMENTO JURÍDICO, A TÍTULO DE PRECEITO REGULAMENTADOR DA NOVA LEI, ATÉ PORQUE O REGULAMENTO ESTÁ EM CONSONÂNCIA COM O INCISO VI, DO ARTIGO 4º, DA LEI Nº 12.651/12.

39. Destarte, é improporoso e necessário o julgamento procedente do pedido, a fim de que a CETESB seja obrigada a aplicar a Resolução 303/2002 em todos os seus procedimentos.

III - DA NECESSÁRIA LIMINAR

40. Tendo em vista que a CETESB não vem aplicando a Resolução 303/2002 do CONAMA, inúmeras construções em áreas preservação permanente estão sendo licenciadas de forma indevida, fazendo com que o meio ambiente sadio esteja em risco.

41. Diante dessa ilegalidade, também são inúmeras as ações demolitórias e de recomposição do dano ambiental propostas pelo Ministério Público, o que vem assoberbando o Poder Judiciário, violando diametralmente a finalidade das ações coletivas, que é justamente desafogar a magistratura.

42. Desta forma, ao conceder a liminar, com base nos artigos 273, inciso I, e 461, §3º, do Código de Processo Civil, o judiciário poderá evitar diversas outras ações, pois a CETESB passará a aplicar a resolução, impedindo construções em áreas



223
8

de preservação permanente, com a conseqüente e adequada proteção do meio ambiente natural e social, permitindo, ainda, ganhos consideráveis ao sistema judiciário.

43. Ademais, os fundamentos jurídicos deduzidos ao longo desta exordial bem demonstram o relevante fundamento da demanda e o risco de violação ao meio ambiente deixa claro o justificado receio de ineficácia final do provimento.

44. Inclusive, o **Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** tem orientação pacífica no sentido de referendar as liminares que determinam a observância da Resolução 303/2002 do CONAMA, in verbis:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA PARA EMBARGO DE ÁREA E IMEDIATA CESSAÇÃO DE TODA FORMA DE OCUPAÇÃO OU MODIFICAÇÃO DE APP. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. INTERVENÇÃO NÃO AUTORIZADA PELO ÓRGÃO AMBIENTAL COMPETENTE. RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO QUANDO SE LIDA COM CONTROVÉRSIA DE NATUREZA AMBIENTAL A ENVOLVER, NA ESPÉCIE, POSSÍVEL LESÃO EM ESPAÇO TERRITORIAL ESPECIALMENTE PROTEGIDO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

O LAUDO DA CBRN (COORDENADORIA DA BIODIVERSIDADE E PROTEÇÃO DE RECURSOS NATURAIS) INFORMA QUE O LOCAL VISTORIADO, NO MUNICÍPIO DE SÃO SEBASTIÃO, É DEFINIDO COMO "ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE PELA RESOLUÇÃO CONAMA Nº 303/02, EM SEU ARTIGO 3º, INCISO IX, ALÍNEA A, HAJA VISTA ESTAR LOCALIZADA NA FAIXA DE 300 METROS A PARTIR DA LINHA DE PREAMAR MÁXIMA" (FLS. 75), CONCLUSÃO CORROBORADA PELO RELATÓRIO TÉCNICO DE VISTORIA (FLS. 76-79).

EM SUMA, DIANTE DA PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS À TUTELA ANTECIPADA, DEVE PREVALECER A ORDEM DE EMBARGO DA ÁREA.

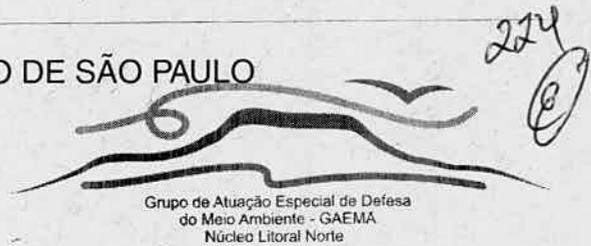
ANTE O EXPOSTO, PELO MEU VOTO, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO."
(Agravo de Instrumento 0031845-36.2012.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Ambiental do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Relator o Desembargador João Francisco Moreira Viegas, jul. em 15.08.2013, pub. no DJ de 27.08.2013).

45. Desta forma, a medida liminar deve ser concedida, a fim de que a CETESB seja obrigada a observar toda a Resolução 303/2002 do CONAMA em seus procedimentos, já no início do



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte

processo.

IV - DO PEDIDO

São tais as razões, portanto, que fazem com que o **Ministério Público** pugne pelo seguinte:

- A. a **concessão da tutela antecipada**, a fim de que a CETESB seja obrigada a observar a Resolução 303/2002 do CONAMA em todos os seus procedimentos, sob pena da incidência de multa de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por procedimento em que não for aplicada a referida norma, bem como condenação pessoal de seu diretor por ato atentatório a dignidade da jurisdição, artigo 14, inciso V, do Código de Processo Civil, caso a decisão não seja atendida, sem prejuízo da prática de ato de improbidade administrativa por parte do diretor da entidade;
- B. a **citação da ré** para contestar o pedido;
- C. a **procedência do pedido**, a fim de que a ré seja condenada a observar a Resolução 303/2002 do CONAMA, tendo em vista que continua vigente e aplicável, em todos os seus procedimentos, especialmente o artigo 3º, inciso IX, alínea a.

V - DAS PROVAS

Informa o autor que vai provar o alegado por todos os meios de provas admitidos no direito, inclusive por meio do depoimento pessoal do diretor da ré.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO



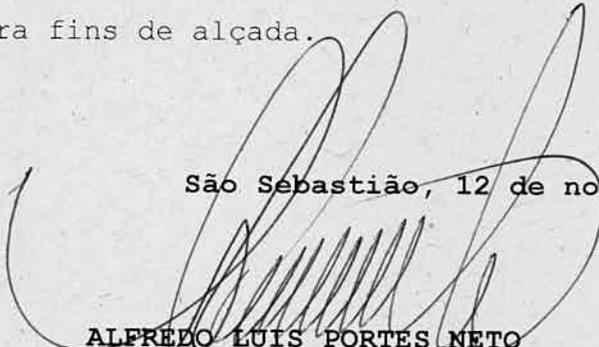
Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte

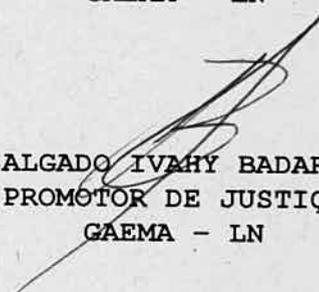
225
e

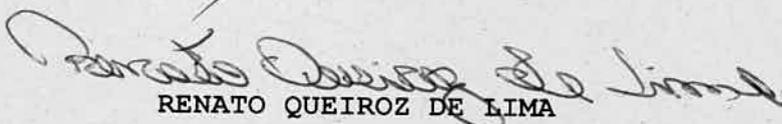
VI - DO VALOR DA CAUSA

Dá-se à causa o valor de R\$ 50.000,00 (cinquente mil reais), para fins de alçada.

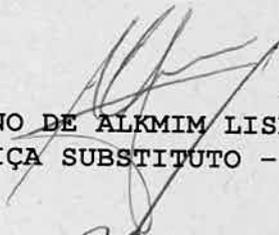
São Sebastião, 12 de novembro de 2014.

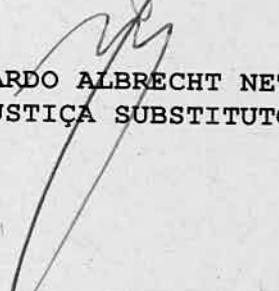

ALFREDO LUIS PORTES NETO
PROMOTOR DE JUSTIÇA
GAEMA - LN

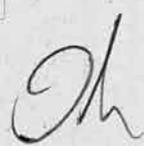

TADEU SALGADO IVAHY BADARÓ JÚNIOR
PROMOTOR DE JUSTIÇA
GAEMA - LN


RENATO QUEIROZ DE LIMA

PROMOTOR DE JUSTIÇA SUBSTITUTO
GAEMA - LN


JOSÉ FLORIANO DE ALKMIM LISBOA FILHO
PROMOTOR DE JUSTIÇA SUBSTITUTO - SÃO SEBASTIÃO


LEONARDO ALBRECHT NETO
PROMOTOR DE JUSTIÇA SUBSTITUTO - UBATUBA





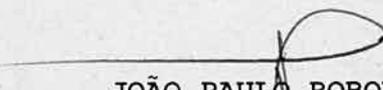
MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

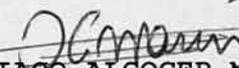
MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO



Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte

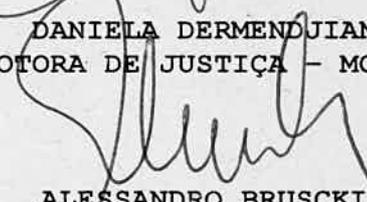
226
E


JOÃO PAULO ROBORTELLA
PROMOTOR DE JUSTIÇA SUBSTITUTO - ILHABELA

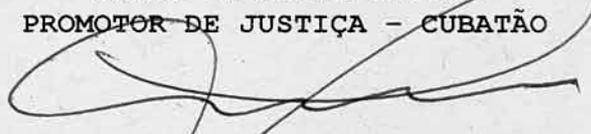

THIAGO ALCOCER MARIN
PROMOTOR DE JUSTIÇA - PERUÍBE

MARIANNA MOURA GONÇALVES
PROMOTORA DE JUSTIÇA - ITANHAÉM

DANIELA DERMENDJIAN →
PROMOTORA DE JUSTIÇA - MONGAGUÁ


ALESSANDRO BRUSCKI
PROMOTOR DE JUSTIÇA - PRAIA GRANDE


BRUNO DE MOURA CAMPOS
PROMOTOR DE JUSTIÇA - CUBATÃO


ROGÉRIO PEREIRA DA LUZ FERREIRA
PROMOTOR DE JUSTIÇA - SANTOS

DAURY DE PAULA JUNIOR
PROMOTOR DE JUSTIÇA - SANTOS


MARCELO SANCHUES LORENZO
PROMOTOR DE JUSTIÇA - GUARUJÁ


Lucas Damasceno de Lima
Promotor de Justiça
Substituto
em substituição automática
à 2ª Promotora de Justiça
de Mongaguá.



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
MPSP Ministério Público
DO ESTADO DE SÃO PAULO

227
e

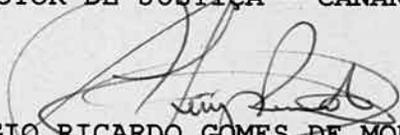


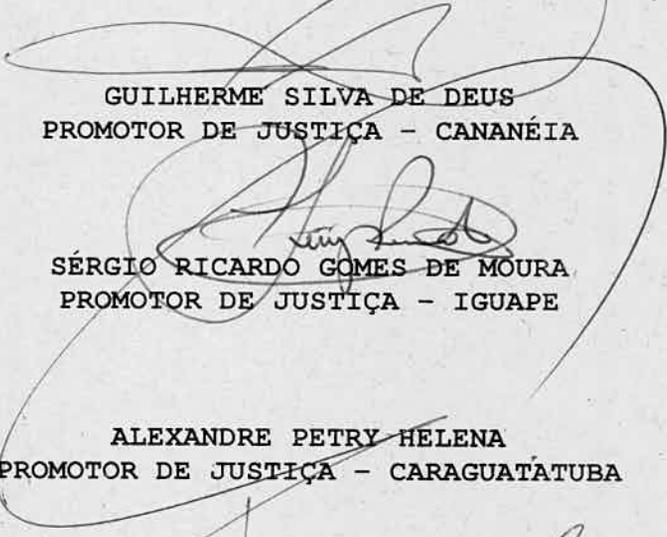
Grupo de Atuação Especial de Defesa
do Meio Ambiente - GAEMA
Núcleo Litoral Norte


OSMAIR CHAMMA JUNIOR
PROMOTOR DE JUSTIÇA - GUARUJÁ


DIOGO PACINI DE MEDEIROS E ALBUQUERQUE
PROMOTOR DE JUSTIÇA - BERTIÓGA


GUILHERME SILVA DE DEUS
PROMOTOR DE JUSTIÇA - CANANÉIA

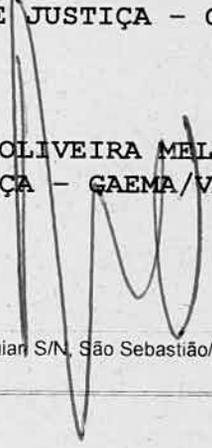

SÉRGIO RICARDO GOMES DE MOURA
PROMOTOR DE JUSTIÇA - IGUAPE


ALEXANDRE PETRY HELENA
PROMOTOR DE JUSTIÇA - CARAGUATATUBA


FLÁVIA MARIA GONÇALVES
PROMOTORA DE JUSTIÇA - GAEMA/BS


ALMACHIA ZWARG ACERBI
PROMOTORA DE JUSTIÇA - GAEMA/BS


NELISA OLIVETTI DE FRANÇA NERI DE ALMEIDA
PROMOTOR DE JUSTIÇA - GAEMA/BS


NILTON DE OLIVEIRA MELLO NETO
PROMOTOR DE JUSTIÇA - GAEMA/VALE DO RIBEIRA